



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000007321

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0000483-72.2023.8.26.0568, da Comarca de São João da Boa Vista, em que é apelante WELLINGTON JUNIOR SEVERINO INÁCIO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARCO DE LORENZI (Presidente sem voto), FÁTIMA GOMES E HERMANN HERSCHANDER.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

AMARO THOMÉ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CRIMINAL Nº: 0000483-72.2023.8.26.0568
COMARCA: SÃO JOÃO DA BOA VISTA
APELANTE: WELLINGTON JUNIOR SEVERINO INÁCIO
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
VOTO Nº 37.634

**TRÁFICO DE DROGAS - RECURSO DA DEFESA –
SUSCITADA PRELIMINAR DE ILEGALIDADE DA
PROVA - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA
CAUSA PARA A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE
BUSCA E APREENSÃO – INOCORRÊNCIA - JUSTA
CAUSA PRESENTE – MOSTROU-SE LEGÍTIMA A
AÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS – PRELIMINAR
REJEITADA – MÉRITO - PRETENDIDA A
ABSOLVIÇÃO, POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA
– NÃO ACOLHIMENTO – MATERIALIDADE,
AUTORIA E DESTINAÇÃO MERCANTIL
EVIDENCIADAS – PENA ADEQUADAMENTE
FIXADA – REGIME FECHADO MANTIDO -
RECURSO NÃO PROVIDO.**

Cuida-se de apelação interposta por WELLINGTON JUNIOR SEVERINO INÁCIO contra a r. sentença de fls. 474/485, que o condenou pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, ao cumprimento de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, cada qual no valor unitário mínimo.

A r. sentença, ainda, absolveu o réu da acusação que lhe foi endereçada na denúncia, da prática do crime previsto no art. 35, *caput*, da Lei nº 11.343/06, com fulcro no art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal, sem recurso por parte

do Ministério Público.

Ao réu foi negado o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado, recorre (fls. 503/509), suscitando preliminar de nulidade da prova, alegando que a expedição do mandado de busca domiciliar em sua residência foi baseada unicamente em denúncia anônima. No mérito, postula a absolvição por insuficiência probatória e, subsidiariamente, a mitigação do regime prisional. Requer, por fim, a concessão do direito de aguardar o julgamento do recurso em liberdade.

Recurso devidamente contrarrazoado (fls. 513/516).

A Douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela rejeição da preliminar e, no mérito, pelo não provimento do recurso (fls. 529/537).

As partes não se opuseram ao julgamento virtual.

É o relatório.

Inviável o deferimento do pleito de aguardar o julgamento do recurso em liberdade.

Nos termos do entendimento pacificado no Col. Superior Tribunal de Justiça, no momento em que proferida a sentença, reconhecida pelo Poder Judiciário a prática de crime

grave, justifica-se a manutenção da prisão preventiva anteriormente decretada, fundamentada na necessidade de se garantir a ordem pública e assegurar a execução da pena, sendo ambos os fundamentos idôneos, de per si, a justificar a custódia.

Ademais, conforme julgado noticiado no informativo nº 560, de maio de 2.015, *“a orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se presentes os motivos para a preventiva”* (RHC 53.828/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 24/04/2015).

Nesse mesmo sentido:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRISÃO MANTIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. QUANTIDADE DAS DROGAS. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES

PESSOAS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA.
MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS.
INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO
ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS
CORPUS NÃO CONHECIDO.

Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada a soltura dele depois da condenação em Juízo de primeiro grau.

5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.” (STJ – HC 547478 – Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK – julg. 10/03/2020)

“A orientação pacificada nesta Corte Superior é no

sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva (HC 442.163/MA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 21/6/2018, DJe 28/6/2018)." (STJ – AgRg no HC 563447 – Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca – julg. 28/04/2020)

Não se olvide, outrossim, não ser imperativo que a decisão que decrete ou mantenha a prisão preventiva seja extensa ou que possua minudência exauriente, bastando que aponte as razões da indispensabilidade da segregação do agente (STJ, 5ª Turma – HC nº 2.678-0/ES, p. 231.270 e RHC 3801-2/MT).

Verificado, na espécie, *periculum libertatis*, além de demonstrado o *fumus commissi delicti*, há que se manter a custódia cautelar, tal qual decretada na origem.

A preliminar de ilicitude da prova não comporta acolhimento.

Diversamente do alegado, a r. decisão proferida nos autos nº 1500177-97.2021.8.26.0568, da Vara Criminal de São João da Boa Vista, que deferiu a busca e apreensão na residência

do apelante não carece de fundamentação e não se encontra baseada unicamente na existência de denúncia anônima (fl. 36):

“Cuida-se de pedido de expedição de mandado de busca domiciliar formulado pelo Ilustre Delegado de Polícia local, instruído com relatório investigativo denotando a possível prática do crime de tráfico de drogas, que foi secundado por parecer do digno Promotor de Justiça.

Os elementos coligidos pela Autoridade Policial demonstram indícios reveladores da ocorrência de ilícito penal consistente em tráfico de drogas, haja vista a denúncia recebida em tal sentido, sendo imprescindível a busca na residência dos suspeitos para a conclusão das investigações.”

Depreende-se que o “*decisum*” fundamentou-se na manifestação favorável do ilustre representante do Ministério Público, baseada no relatório de investigações, o qual atestou que, no desenvolvimento de atividades de combate ao narcotráfico, policiais foram informados do engajamento do apelante no tráfico de drogas e do armazenamento de entorpecentes em sua residência, localizada na Rua Lourdes Maria de Almeida, 70, em São João da Boa Vista (fls. 01/03 dos autos nº 1500177-97.2021.8.26.0568).

A expedição do mandado de busca domiciliar, portanto, estava baseada em indícios do comércio ilícito de

drogas praticado pelo acusado, ressaltando que a diligência visava localizar e apreender drogas, bem como eventuais outros objetos ilícitos ou relacionados à prática criminosa.

Ademais, em juízo, os investigadores Alexsandra Garcez Garcia e José Felipe Grillo Martins afirmaram que foram feitas diligências prévias para confirmar a suspeita de prática de tráfico pelo acusado, tendo o investigador José Felipe afirmado que, embora a residência do réu esteja situada em local onde é difícil realizar campanhas, passou algumas vezes em frente ao imóvel e constatou que no local havia movimentação de pessoas, o que é típico do tráfico.

Assim, vê-se que foi absolutamente correta e bem fundamentada a r. decisão que deferiu a busca e apreensão, medida necessária diante da fundada suspeita de prática criminosa pelo réu, e que culminou na apreensão de drogas na residência do acusado.

Destarte, a decisão não se encontra baseada exclusivamente em denúncia anônima, mas num juízo objetivo de probabilidade (justa causa) acerca da suspeita, inexistindo qualquer violação ao disposto nos artigos 240 e 244 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO

ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS (95 G DE MACONHA). VIOLAÇÃO DO ART. 240, § 1º, DO CPP. TESE DE NULIDADE. PROVAS ILÍCITAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. INVASÃO DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES. POLICIAIS QUE, EM CUMPRIMENTO DE MANDADO JUDICIAL DE BUSCA E APREENSÃO REQUERIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL, APÓS A REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS INVESTIGATÓRIAS PRELIMINARES, DECORRENTES DE DENÚNCIA ANÔNIMA, IDENTIFICARAM O PONTO COMO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. JUSTA CAUSA DEMONSTRADA PELA CORTE DE ORIGEM.

1. Consta da exordial acusatória que uma equipe policial, em cumprimento a mandado de busca e apreensão, foram (sic) até a residência do denunciado, ocasião em que encontraram a droga acima indicada, já devidamente

fracionada, embalada e pronta para o comércio (fl. 206)

2. A Corte paranaense fundamentou que (fl. 696): No prosseguimento das investigações, através de campanas e vigilâncias na região realizadas pela Polícia Militar, constatou-se anormal movimentação de pessoas entrando e saindo de diversos imóveis na região, o que motivou a redação de relatório sugerindo a expedição de mandado de busca, que foi acatada pelo douto juízo, em cujo cumprimento restou apreendido o entorpecente apreendido nestes autos (mov. 1.8). [...]

De tal modo, pelas narrativas dos agentes de segurança pública que atuaram no caso, e pelo cotejo dos elementos investigativos dos autos nº 0001908-29.2021.8.16.0069, assim como as em observância das circunstâncias fáticas que permeiam todo o caso em análise, restara demonstrada a preexistência de denúncia anônima, investigação e flagrante delito.

3. O Superior Tribunal de Justiça, em acréscimo, possui firme jurisprudência no sentido de que o

ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. [...]

No caso, consoante o quadro fático narrado pela Corte local, embora a investigação tenha iniciado em razão de denúncia anônima, foram colhidos elementos através de diligências/investigação no sentido de que o paciente estaria envolvido com o tráfico de drogas, o que afasta a alegada ilicitude da prova (AgRg nos EDcl no HC n. 773.027/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 1º/12/2022).

4. Agravo regimental desprovido. (grifos nossos) (AgRg no REsp 2085474 / PR, Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 20/12/2023)

Não se cogita, portanto, da aventada revista

exploratória, sem olvidar que a fundada suspeita foi, de fato, confirmada por meio da apreensão do mencionado material proscrito, a evidenciar que a busca se deu com finalidade estritamente probatória.

E ainda que a diligência tivesse sido realizada sem a expedição do mandado, sendo o tráfico crime permanente, é permitido pela Constituição Federal o ingresso da força pública de segurança na residência ou domicílio para as providências necessárias e cabíveis para a prisão dos responsáveis e apreensão do material ilícito.

Nesse sentido:

“1. É pacífico, nesta Corte, o entendimento de que, nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância se protrai no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, se está ante uma situação de flagrante delito.

2. Consoante julgamento do RE 603.616/RO, não é necessária certeza quanto à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em

domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção da medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito.

3. Extraí-se, do contexto fático delineado pelas instâncias ordinárias, a existência de elementos concretos que evidenciaram o flagrante delito, não baseado em denúncia anônima, mas em prévia investigação policial, o que afasta o pleito de declaração de nulidade das provas e absolvição do recorrente.

4. Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no HC 622879 — Rel. Min. Nefi Cordeiro — julgado em 09/02/2021 — publicado em 17/02/2021)

"1. "A Suprema Corte definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio, sem mandado judicial, apenas se revela legítimo, a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno, quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa,

situação de flagrante delito” (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro GILMAR MENDES, DJe 8/10/2010). (REsp n. 1498689/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 27/2/2018, DJe 8/3/2018) (HC 517.786/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 9/12/2019).

2. No caso dos autos, os agentes policiais, após denúncia anônima, se deslocaram até a residência do recorrente e passaram a monitorar o local. Neste momento, os agentes avistaram as substâncias entorpecentes no corredor do imóvel e ingressaram, apreendendo as drogas e efetuando a prisão do recorrente.

3. Nesse contexto, a conclusão acerca da ocorrência do crime, anterior ao ingresso na residência, configurando a situação de flagrância, permite a flexibilização do direito à inviolabilidade do domicílio, não havendo falar em ilegalidade das provas obtidas durante a ocorrência policial. Precedente.

4. ”Segundo jurisprudência firmada nesta

Corte, o crime de tráfico de drogas de natureza permanente, assim compreendido aquele cuja consumação se protraí no tempo, não se exige a apresentação de mandado de busca e apreensão ou autorização judicial para o ingresso dos policiais na residência do acusado, quando se tem por objetivo cessar a atividade criminosa, dada a situação de flagrância, conforme ressalva o art. 5º, XI, da Constituição Federal"

(AgRg no HC 549.157/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2020, REPDJe 12/11/2020, DJe 3/11/2020).

5. Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no REsp 1896154 — Rel. Min. Joel Ilan Paciornik — julgado em 09/02/2021 — publicado em 17/02/2021)

"1. O entendimento perfilhado pela Corte estadual está em harmonia com a jurisprudência pacífica deste Tribunal Superior, segundo a qual, sendo o crime de tráfico de drogas de natureza permanente, assim compreendido aquele cuja a consumação se

protrai no tempo, não se exige a apresentação de mandado de busca e apreensão ou autorização judicial para o ingresso dos policiais na residência do acusado, quando se tem por objetivo cessar a atividade criminosa, dada a situação de flagrância, conforme ressalva o art. 5º, XI, da Constituição Federal.

2. No caso em exame, a justa causa para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial evidencia-se no fato de o denunciado, sabidamente contumaz no envolvimento no tráfico de drogas, quando notou a presença dos policiais, empreendeu fuga, o que levou à busca pessoal e posterior busca domiciliar, onde foram encontrados entorpecentes diversos.

3. Cumpre salientar que esta Corte tem entendimento reiterado segundo o qual "a discussão acerca de nulidade da prisão em flagrante fica superada com a conversão do flagrante em prisão preventiva, haja vista a formação de novo título a embasar a custódia cautelar" (STJ - AgRg no HC 632423 — Rel. Min. Ribeiro Dantas — julgado em 23/02/2021 — publicado em 26/02/2021)

Rejeitada a preliminar, passo à análise do mérito.

Ao que consta da denúncia (fls. 209/212), *“em data e local não apurados, mas antes do dia 03 de fevereiro de 2021, nesta cidade, WELLINGTON JUNIOR SEVERINO INÁCIO e ANA PAULA SEVERINO (qualificados, respectivamente, à fl. 22-134 e 23-187) associaram-se para o fim de praticar, reiteradamente ou não, o crime de tráfico de drogas.*

Consta, ainda, que no dia 03 de fevereiro de 2021, por volta das 16h30min, na r. Lourdes Maria de Almeida, nº 70, Vila Luzitana, nesta cidade, WELLINGTON JUNIOR SEVERINO INÁCIO e ANA PAULA SEVERINO guardavam e tinham em depósito, para fins de tráfico, cerca de 129,9g de cocaína; cerca de 67,9g de crack, bem como cerca de 19,4g de Cannabis sativa L. (cf. auto de constatação preliminar a fl. 10/11), sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.”

Segundo o apurado, *“os denunciados exerciam o espúrio comércio na residência situada na r. Lourdes Maria de Almeida, nº 70, Vila Luzitana, nesta cidade.*

Alertados da traficância, notadamente de que o denunciado e sua genitora — ora denunciada — escondiam armas e fracionavam drogas para o “PCC”, policiais civis muniram-se de

mandado de busca domiciliar e, em cumprimento à ordem, dirigiram-se ao endereço supra, sendo atendidos pela denunciada. Durante as diligências, contudo, WELLINGTON, ao notar a presença da guarnição, tentou empreender fuga pelos fundos, sendo que ainda colocou a mão na cintura, como se fosse pegar uma arma, momento em que os policiais, a fim de conter o denunciado, efetuaram dois disparos contra o muro da residência. Diante da situação, o denunciado dispensou algo ao solo e logrou êxito em empreender fuga pelo muro dos fundos, tomando rumo ignorado.

Em continuação às diligências, os policiais efetuaram buscas no local, ocasião em que encontraram, no quarto pertencente a WELLINGTON, dois celulares, bem como diversas porções de crack e diversas porções cocaína, prontas para serem embaladas, além de um prato contendo a mesma droga. Além disso, os policiais localizaram, no interior de um guarda-roupa, um kit de porções de maconha, além de outras porções de cocaína, que estavam no interior de um tênis, bem como a quantia de R\$ 9,00.

Ressalta-se que durante as diligências, a denunciada também empreendeu fuga, tomando rumo ignorado.

O fim de traficância evidenciou-se pela quantidade e variedade de droga apreendida, pela forma de acondicionamento, pelas delações a respeito, bem como pela forma em que ocorreu a diligência.

Destaca-se que o dinheiro era proveniente do espúrio

comércio e assim deverá ter decretado o seu perdimento, nos termos dos art. 62 e 63 da Lei 11.343/06.”

O processo foi desmembrado em relação ao acusado (fls. 368/369).

A materialidade encontra-se evidenciada pelo boletim de ocorrência (fls. 07/09), auto de exibição e apreensão (fls. 10/12), laudo de constatação preliminar (fls. 13/14), laudos de exame químico-toxicológico (fls. 81/83 e 84/86), bem como pelos demais elementos probatórios constantes dos autos.

A autoria, por sua vez, foi demonstrada pelos seguros depoimentos dos policiais e investigadores de polícia responsáveis pela apreensão do material entorpecente na posse do réu, em circunstâncias reveladoras de sua destinação ao tráfico.

A r. sentença assim considerou a prova:

“Em seu interrogatório judicial, o acusado negou os fatos que lhe foram atribuídos e sustentou que foi à casa de sua avó, tendo chegado em sua residência por volta de 15h40min ou 15h50min. Disse que sua mãe chegou do serviço em torno de 16h, e depois de dez ou quinze minutos, “o povo gritou na rua que a polícia estava descendo”.

Alegou que foi tomar água, e que viu gente chegando no portão, tendo visto, ainda, um policial empurrar sua mãe. Afirmou que o policial levantou a arma para o interrogando e veio atirando.

Comentou que ficou com medo, e que como tinha um processo em Vargem Grande do Sul pelo qual assinava carteirinha, tentou pular o muro, que é cheio de pregos.

Negou que tivesse colocado a mão na cintura e sustentou que a perícia encontrou marca de tiro na sala de sua casa, tendo os policiais dado oito ou nove disparos. Mencionou que pulou o muro, e o alambrado, e que foi para o outro lado do rio. Comentou que um dos tiros acertou sua perna, e alegou que foi à corregedoria reclamar.

Sustentou que não traficava droga, e disse que acredita que houve uma denúncia anônima contra sua pessoa porque o interrogando brigou com seu padrasto e ele “foi de faca em cima da minha mãe”. Argumentou que as drogas apreendidas não são suas e sustentou que não jogou nada no chão.

Informou que o tiro “entrou e saiu” de sua perna e asseverou que não estava picando entorpecente quando a polícia chegou. Disse que não saber por que a polícia chegou atirando, e alegou que tinha celular e mais de quatrocentos reais, que seriam usados para o pagamento de contas.

Alegou que não retornou para casa porque a dona pediu o imóvel de volta, e comentou que ficou cinco meses usando muleta, tendo ido ao postinho de saúde do bairro, cujos funcionários foram até a casa da tia de sua esposa, onde o interrogando estava. Afirmou que ficou foragido durante cinco meses, porque ficou com medo.

Argumentou que não sabe de onde saiu a droga apreendida, e disse que estava com as duas mãos no muro, tentando pular, quando os policiais dispararam (arquivo audiovisual disponível no SAJ).

Todavia, as negativas do acusado, além de pouco convincentes, restaram contrariadas pela prova produzida no processo.

O policial Carlos Umberto Martins narrou que tomou conhecimento de que foram recebidas pela DISE denúncias de que o réu estava embalando drogas em casa, e que a mãe o ajudava, sendo informado, ainda, que ele também teria arma. Salientou que não participou dos levantamentos, e disse que no dia dos fatos, foi ajudar no cumprimento do mandado de busca.

Afirmou que foi ao local com outros policiais, sendo apurado que havia uma casa na frente e outra nos fundos do terreno. Disse que ficou junto ao portão da residência da frente, enquanto os investigadores Mateus e José Felipe entraram na casa dos fundos, tendo a policial Alexsandra ficado no corredor.

Comentou que uma senhora abriu o portão, e quando o depoente a informou sobre a busca e apreensão, o mesmo viu o réu sair de um dos quartos, e quando ele o viu, correu para a cozinha, tendo a mulher ficado na frente do portão, percebendo que o réu já estava sobre o muro.

Disse que informou ao réu que era policial, tendo o

acusado colocado a mão na cintura, tendo o depoente pedido para ele abaixar a mão e dado dois disparos no muro. Aduziu que o acusado retirou algo branco da cintura e jogou, sendo posteriormente apurado que se tratava de uma porção de cocaína.

Salientou que o acusado escalou o muro da residência, onde havia ferros pontiagudos e se feriu, deixando um chinelo com marcas de sangue. Sustentou que o réu se evadiu, não sendo localizado e disse que dentro da casa, sobre a cama do quarto do réu, foram encontradas porções de cocaína e de crack.

Disse, ainda, que também encontrou um kit com porções de maconha sobre o guarda-roupa, havendo mais porções de cocaína dentro de um tênis. Mencionou que sobre a cama havia um prato com cocaína para ser embalada e acrescentou que também foram apreendidos dois celulares e R\$ 9,00.

Comentou que a senhora que estava no portão saiu do local e disse não saber se os celulares foram analisados. Sustentou que não foram encontrados objetos para uso de drogas, sendo apreendidos materiais para embalagem. Negou que tivesse disparado contra a cozinha e salientou que os disparos que realizou atingiram o muro, sendo dados os tiros porque o réu colocou a mão na cintura (arquivo audiovisual disponível no SAJ).

No mesmo diapasão, o depoimento da investigadora Alexsandra Garcez Garcia, que narrou que foram recebidas na DISE

diversas denúncias de que o acusado traficava em sua residência, bem como embalava e armazenava drogas. Aduziu que foi expedido mandado de busca e apreensão para a casa dos réus, e disse que havia duas casas no terreno, sendo uma na frente e outras nos fundos.

Destacou que dois investigadores foram para a casa dos fundos, onde não havia ninguém. Disse que olhou pela janela de um dos quartos da casa da frente, e viu o réu nesse quarto, onde ele estava pesando e embalando drogas, tendo o acusado saído correndo desse quarto para a cozinha. Mencionou que sobre a cama havia balança, embalagens, dois celulares e dinheiro.

Sustentou que na presença do irmão do réu e da advogada do acusado, foram encontradas as drogas no quarto. Aduziu que não foram encontrados objetos para consumo de drogas, e comentou que durante a fuga do réu, foram dados disparos de arma, tendo o acusado pulado o muro e se evadido.

Comentou que o investigador Carlos Umberto se apresentou como policial e deu um tiro de advertência, tendo o réu colocado a mão na cintura e olhado para trás, mas relatou que não chegou a ver o momento do disparo. Explicou que havia disque-denúncia contra o acusado, e também denúncias de tráfico contra ele recebidas pelo telefone 197.

Destacou que foram realizadas diligências para confirmar a denúncia, sendo deferido mandado de busca para a

residência (arquivo audiovisual disponível no SAJ).

O investigador José Felipe Grillo Martins narrou que foram recebidas diversas denúncias de que os réus estavam traficando e guardando drogas e armas na casa, sendo pedido mandado de busca para o endereço. Destacou que na data dos fatos, o investigador Carlos Umberto chegou ao portão da frente, sendo surpreendido pela genitora do réu, Ana Paula, e sustentou que ele viu quando o réu saiu da casa, e se evadiu pelos fundos.

Comentou que entrou em direção à casa dos fundos do terreno, e que viu que o acusado estava se evadindo. Explicou que o réu foi pular o muro, e que ele colocou a mão na cintura, sendo necessário um disparo de advertência, ocasião em que o réu dispensou uma porção de crack e se evadiu pulando o muro, que tinha pregos, tendo o acusado se machucado.

Informou que apesar de realizadas diligências, o acusado não foi localizado naquela data, tendo a ré também se evadido. Explicou que quando os policiais chegaram na casa, o acusado estava preparando drogas para venda, havendo grande quantidade de porções de crack, cocaína e maconha sobre a cama do quarto dele, onde também foram encontrados um prato e uma faca com resquícios de droga, balança, fita e plásticos para embalagem.

Disse que apesar do bairro do réu ter uma localização complicada para a realização de campanas, passou

rapidamente algumas vezes pela casa do réu e notou movimentação do local. Mencionou, ainda, que na casa também foi encontrado um isqueiro, usado para selar e fechar as embalagens de drogas.

Informou que também foram localizados celulares bloqueados com senha, que foram encaminhados para análise e disse que foram extraídas informações de tempos anteriores, até 2018, não havendo conteúdo recente de tráfico. Explicou que o acusado também foi citado na investigação de uma organização criminosa no bairro Santo Antônio, mas não foi encontrado nada conclusivo depois da fuga do réu (arquivo audiovisual disponível no SAJ).

Por outro lado, as testemunhas de defesa limitaram-se a prestar informações sobre a conduta do acusado, tendo a depoente Juliana Carla Girotto Rodrigues alegado que a casa do réu era frequentada por pessoas que cortavam cabelos, e dito que no dia dos fatos, a polícia chegou atirando e sobre sua condição de usuário de drogas (arquivo audiovisual disponível no SAJ).” (sic, fls. 476/481).

Como visto, os policiais foram unânimes em afirmar que havia notícia do envolvimento do acusado e de sua mãe no tráfico, o que justificou a expedição de mandado de busca domiciliar. Disseram, ainda, que ao darem cumprimento ao mandado, o réu fugiu pulando o muro do imóvel, tendo ele colocado a mão na cintura, fazendo menção de que iria sacar uma arma, tendo, por essa razão, o policial Carlos efetuado disparos

em sua direção.

Na residência do acusado, mais precisamente em seu quarto, foram apreendidas porções de cocaína, crack e maconha, além de embalagens plásticas comumente utilizadas para o embalamento de drogas, uma balança, um prato e uma faca com resquícios de cocaína (laudo de fls. 82/83), provando, assim, a veracidade da denúncia feita à Polícia.

O depoimento prestado por agentes da segurança pública, independentemente da força que integrem, seja guarda civil metropolitano, seja policial militar, seja policial civil, merece inteira acolhida, pois não há nenhum elemento nos autos que indique parcialidade apta a gerar uma incriminação do acusado sem motivos.

Com efeito, não há prova de má-fé ou suspeita de falsidade, mesmo porque os agentes e o acusado nada disseram sobre terem tido qualquer contato anterior, não se podendo cogitar de qualquer possibilidade de vingança ou de atitude tendente a incriminar pessoas inocentes.

Nesse sentido:

“2. A jurisprudência pátria é assente no sentido de que as declarações dos policiais condutores da prisão constituem meio idôneo de prova a embasar a condenação quando corroborada em juízo, e desde

que coerentes entre si e harmônicas com os elementos do caso concreto, como ocorre na espécie. Precedentes. 3. Eventuais e pontuais contradições justificam-se pelo lapso temporal transcorrido entre a data do flagrante e a data da audiência, sendo irrelevantes para o deslinde da demanda quando incapazes de infirmar a autoria delitiva demonstrada pelo conjunto probatório” (AREsp 1421896. Relator Ministro Antônio Saldanha Palheiro, DJe 01/03/2019).

“Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo, ratificando integralmente os relatos prestados na fase policial, constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes.

- Agravo regimental não provido.” (AgRg no HC 659024/SP — Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca — Julg. 20/04/2021 — publ.

26/04/2021).

No mesmo sentido: HC 653913 – Rel. Min.
Reynaldo Soares da Fonseca – julg. 13/04/2021 – publ.
19/04/2021)

Ainda que o acusado tenha alegado que o entorpecente apreendido não lhe pertencia, trata-se de versão sem plausibilidade, sobretudo porque, além de existir denúncias sobre seu envolvimento com o narcotráfico, o apelante, segundo disse a policial Alexsandra, fora surpreendido embalando drogas em seu quarto, tendo inclusive dispensado uma porção de cocaína durante a fuga, conforme afirmou o policial Carlos.

A condenação, portanto, era mesmo a única solução admissível e deve ser confirmada.

DA DOSIMETRIA

Na **primeira fase**, a pena-base foi fixada no mínimo legal, 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Na **segunda fase**, em razão da reincidência específica do réu (fl. 443 – processo nº 0012144-23.2021.8.26.0502), a pena foi elevada em 1/6, resultando em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-**

multa, no valor unitário mínimo.

Na **terceira fase**, ausentes causas de aumento e de diminuição, a pena foi tornada definitiva.

Mostra-se incabível a aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06, pois o benefício é destinado apenas àqueles que conservam a primariedade, mas o apelado é reincidente, ademais, específico.

A inocorrência de “*bis in idem*” nos casos em que a reincidência é utilizada para exasperação da pena, na segunda fase da dosimetria, e para negar o redutor, na terceira, já é consolidada.

A esse respeito:

“Não há se falar em bis in idem, sob o argumento de que a reincidência fora utilizada para agravar a pena na segunda fase da dosimetria e impedir a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Ademais, a exasperação da pena, na segunda fase, não importa em bis in idem, mas em consequências jurídico-legais distintas de um mesmo instituto. Precedentes”.(STJ – AgRg no HC 521819 – Rel. Min. LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO – julg. 22/10/2019)

“Nos termos do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena diminuída, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

2. *In casu, tratando-se de réu reincidente (condenado anteriormente por roubo), é incabível a aplicação do redutor por ausência de preenchimento dos requisitos legais, sendo certo que a utilização de tal vetor concomitantemente na segunda e na terceira fase da dosimetria não enseja bis in idem.*

3. *Agravo regimental não provido.” (STJ – AgRg no AREsp 1509254 – Rel. Min. Ribeiro Dantas – julg. 06/02/2020)*

“Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

- *A reincidência do paciente constitui óbice suficiente para afastar a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, haja vista não estar preenchido o requisito legal da primariedade. Precedentes.*
- *Ademais, a orientação desta Corte de Justiça é no sentido de que o reconhecimento da reincidência do réu é elemento suficiente para impedir a aplicação do redutor, por ausência de preenchimento dos requisitos legais, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, sendo certo que a utilização de tal vetor concomitantemente na segunda e terceira fase da dosimetria não enseja bis in idem. Precedentes (STJ - AgRg no HC 630337 — Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca — julg. 15/12/2020 — publ. 17/12/2020)*

DO REGIME INICIAL

Considerando o *quantum* de pena, superior a 05 anos de reclusão, e a presença da agravante da reincidência, assim como a natureza do delito praticado, equiparado a hediondo, de rigor a manutenção do regime inicial fechado.

Anoto que a identificação do meio mais

adequado à repressão e prevenção dos delitos deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal, bem como do art. 42 da Lei nº 11.343/2006.

No caso em estudo, a imposição do regime mais gravoso para o início do desconto da pena privativa de liberdade se impõe pelo quantum de pena fixado, pela comprovada reincidência e pela quantidade e variedade dos entorpecentes apreendidos.

Observa-se, ainda, que o juiz deve estabelecer o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime (CP, art. 59, III).

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento** ao recurso.

AMARO THOMÉ
Relator